Identificacion del expediente

Tribunal :	JUZGADO 1ra INST. EN LO CONTENCIOSO ADM. Y TRIB. Nº 9
Numero :	EXP 45995 /0 Estado: EN DESPACHO
Caratula:	FRONDIZI MARCELO HERNANDO Y OTROS CONTRA GCBA SOBRE AMPARO (ART. 14 CCABA)
Fecha ingreso:	29/10/2012

Datos de la Actuación

Fecha de Firma:	28/12/2012	Tribunal Origen:	S02
Firmante:	CENTANARO, ESTEBAN ()		
Extracto:	SENTENCIA INTERLOCUTORIA		



Ciudad Autónoma de Buenos Aires, de diciembre de 2012. AUTOS Y VISTOS; CONSIDERANDO:
1. Que, liminarmente, en atención a que son varias y de distinta índole las cuestiones que en esta oportunidad requieren solución en esta instancia, por razones metodológicas y con el objeto de lograr la mayor claridad posible, resulta necesario hacer una reseña de los aspectos relevantes ocurridos en los presentes actuados y que se encuentran vinculados con las cuestiones que han sido traídas a conocimiento de este tribunal, para luego establecer un orden en el tratamiento de cada una de ellas. 1.1. En lo que respecta a los aspectos de importancia ocurridos en el marco de esta causa y de "Naddeo" (que por las razones que se darán en el marco de esta resolución serán tartados conjuntamente), hay cinco (5) actos que se encuentran relacionados con las cuestiones que ahora corresponde tratar y que resulta pertinente destacar (uno correspondiente a "Naddeo" y el resto a "Frondizi"). . 1.1.a. "Naddeo" (EXP Nº45.258/1) El correspondiente a estos autos es el dictado el día 05 de septiembre de 2012 por la Sra. magistrada de primera instancia del juzgado del fuero Nº5, Dra. Schafrik de Nuñez, a través del que rechazó la medida cautelar planteada por los actores a los efectos de que se suspendiera "...la construcción de los edificios del Nuevo Distrito Gubernamental en las parcelas afectadas del Hospital Borda (...) hasta tanto se cumplan las premisas de las leyes de salud mental o se resuelva la cuestión de fondo en estas actuaciones" (confr. fs. 286 de dicha causa). 1.1.b. "Frondizi" El primero en estos autos, corresponde al día 27 de octubre de 2012 y fue dictado por la Sra. magistrada de primera instancia, Dra. López Vergara, en su carácter de juez subrogante del juzgado del fuero Nº2, en el que, como medida cautelar, ordenó al Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires (en adelante, GCBA) que impidiera que se diera inicio a "...cualquier construcción, emplazamiento preparatorio de obra, o afectación del funcionamiento y uso actual de los inmuebles y jardines aledaños del Hospital JT Borda hasta tanto recaiga sentencia definitiva en los presentes actuados" (confr. fs. 137). A ello cabe agregar que, para resolver dicha medida, la magistrada indicada hizo lugar al pedido de habilitación de días y horas inhábiles solicitado conforme lo dispuesto en la resolución Nº845/2010 (reglamento de

turnos que rige en el fuero). El segundo, es el dictado el día 14 de noviembre de 2012 (ver fs. 253/260 vta.), ya por la Sra. juez de primera instancia, Dra. Danas, en su carácter de juez subrogante del juzgado del fuero Nº11 y en tanto éste había resultado sorteado para su radicación (ver fs. 140). En dicha fecha dispuso que estos actuados tramitaran en el juzgado del fuero Nº9, donde ella es titular, junto con los expedientes "Asesoría Tutelar Nº 1 ante la Justicia en los Contencioso Administrativo y Tributario de la CABA c/ GCBA s/ Amparo" (EXP Nº24.708/0) y "Naddeo, María Elena y otros c/ GCBA s/ Amparo" (EXP Nº45.258/0). El tercero, es el dictado el día 30 de noviembre de 2012 (ver fs. 286), en el que se dispuso que se remitiera la causa a la defensoría oficial de primera instancia en turno, a los efectos de que su titular se expidiera en relación con el patrocinio letrado de los actores que hasta allí estaban ejerciendo el defensor general de la CABA (Dr. Kestelboim), el defensor general adjunto de la CABA y titular de la Unidad Especial Temática "Patrimonio Histórico de la CABA" (en adelante, UET) (Dr. Gallardo) y la defensora de Cámara subrogante y que también actúa en la UET (Dra. Pucciarello). Y, por último, el cuarto, dictado el día 13 de diciembre de 2012, en el que, en lo que aquí interesa, se resolvió definitivamente la cuestión atinente a la representación letrada de los actores y se concedió y sustanció el recurso de apelación planteado por el GCBA contra la medida cautelar a la que se hizo referencia al exponer el primero de estos cuatro puntos (ver apartados 1º y 5º de la parte dispositiva de la resolución de fs. 362/367 vta.). 1.2. A fs. 387/394 obra el dictamen emitido por la Sra. fiscal de Cámara, en el que, además de las consideraciones allí vertidas y a modo complementario, se remite a lo por ella dicho en los autos "Naddeo". A fs. 396 obra el dictamen del Sr. asesor tutelar de Cámara. 1.3. Ello asentado, corresponde establecer el orden de prelación en cuanto al tratamiento de los puntos a resolver. Así, en primer lugar será examinado lo relativo a la representación letrada de los actores, luego lo vinculado con la radicación de la presente causa en el juzgado del fuero Nº9 junto con los autos "Asesoría Tutelar" (EXP Nº24.708/0) y "Naddeo" (EXP Nº45.258/0) y, por último, los concernientes a los recursos de apelación interpuestos contra las medidas cautelares a las que se hizo referencia en los puntos 1.1.a. y b. 1.4. Finalmente, cabe hacer una aclaración en relación con los recursos de queja por apelación denegada interpuestos por la defensora de Cámara subrogante (Nº45.995/1) y por el defensor general adjunto interino (Nº45.995/2). Ambas quejas están vinculadas con la postura adoptada por la magistrada de grado respecto de a quién le corresponde la representación letrada de los actores (lo cual fue tratado a fs. 286 y 362/367 vta.), al tiempo que una de ellas (Nº45.995/1) también lo está en lo atinente a lo dispuesto a fs. 286, punto 2, en cuanto allí se tuvo por extemporáneos los recursos de reposición con apelación en subsidio planteados a fs. 279/285. En tales condiciones, es preciso señalar que los aspectos introducidos en las quejas acerca de la representación de los actores serán tratados en esta resolución junto con lo expuesto sobre el punto en la presentación de fs. 326/331 vta., en la que se planteó recurso de reposición con apelación en subsidio contra lo decidido a fs. 286, punto 1 (ver punto 1.1, párrafo 5º, de esta

resolución). Y en lo que respecta al planteo vinculado con el punto 2 de la providencia de fs. 286, mediante la que se tuvo por extemporánea la presentación de fs. 279/285, en virtud de lo dispuesto en los puntos 2 a 4 de la parte dispositiva de la resolución fs. 362/367 vta., su tratamiento se ha tornado insustancial. Por último, en este apartado, cabe reseñar que a fs. 62/63 del expediente Nº45.995/1 y a fs. 66/68 del expediente Nº45.995/2 obran los respectivos dictámenes emitidos por la Sra. fiscal de Cámara. 2. Que, previamente a adentrarse en el análisis de la primera de las cuestiones a dilucidar, a los fines de despejar todo obstáculo que pudiera entenderse como un impedimento para su tratamiento, es conveniente señalar cuáles son los cauces que habilitan a este tribunal a ingresar en el estudio del asunto a resolver. Ello resulta necesario, desde la faz formal, por cuanto en el punto 1 de la resolución de fs. 362/367 vta. habría habido una omisión en cuanto a la expedición sobre el recurso de apelación en subsidio planteado a fs. 326/331 vta. contra la providencia de fs. 286, punto 1, en tanto sólo hubo solución respecto del recurso de reposición allí incoado. 2.1. En tal contexto, en primer término, es preciso subrayar que, si bien el tema en cuestión tuvo su culminación en la resolución de fs. 362/367 vta., el origen del aspecto vinculado con el patrocinio letrado de los actores se encuentra en la providencia de fs. 286, punto 1, contra la que la defensora de Cámara subrogante planteó recursos de reposición con apelación en subsidio, lo cual –como se dijo- fue resuelto parcialmente en el punto 1 de aquella resolución y contra lo que el defensor general adjunto, finalmente, planteó recurso de queja por "supuesta" apelación denegada (EXP Nº45.994/1). A partir de lo descripto en el párrafo precedente se presenta la duda de si existía un agravio ante lo dispuesto por la magistrada de grado a fs. 286, punto 1 o si éste se constituyó recién ante lo decidido en el punto 1 de la parte dispositiva de fs. 362/367 vta. A juzgar por lo expresado por la Sra. juez de primera instancia en el considerando IV, párrafo 3º, de la última resolución aludida, la cuestión habría estado saldada con lo dispuesto en la primera oportunidad (esto es, el 30/11/2012 –fs. 286, punto 1-). Ello es así por cuanto allí consideró que en la medida en que los Dres. Kestelboim y Gallardo no habían suscripto la presentación efectuada por Pucciarello a fs. 326/331 vta. –recursos de reposición con apelación en subsidio contra la providencia de fs. 286, punto 1-, pues la cuestión había quedado firme a su respecto (ver fs. 363). Sobre este punto también es pertinente recalcar que lo dicho en el considerando indicado no fue reflejado en la parte resolutiva como uno de los aspectos integrantes de la decisión asumida en la instancia de grado. Tan es así que el defensor general adjunto interpuso el recurso de queja contra lo resuelto en la segunda oportunidad apuntada (13/12/2012 –fs. 362/367 vta.-), ignorando lo señalado por la Sra. juez indicada, en la que, además, atacó el rechazo del recurso de apelación contra la providencia de fs. 286, punto 1, dando por supuesto que en la resolución de fs. 362/367 vta., punto 1, de la parte dispositiva se produjo el acto procesal habilitante para interponer aquél, que lleva el Nº45.995/1. 2.2. A partir del estado de cosas existente, y siendo a esta altura del proceso una cuestión que no permite mayores dilaciones por las

repercusiones que ello produce en su trámite, el tribunal entiende que están dadas las condiciones para expedirse sobre el punto. 2.3. Entonces, para que lo expuesto no quede en una mera manifestación infundada, y porque esto último es un deber de los jueces (confr. art. 27, inc. 4º, CCAyT) y requisito para la validez de las decisiones judiciales, a continuación se expondrán las razones y fundamentos jurídicos por los que el tribunal considera que el punto en cuestión está en condiciones de resolverse. 2.3.1. Así, en el artículo 248 del CCAyT se prevé que "[e]l tribunal puede decidir sobre puntos omitidos en la sentencia de primera instancia, aunque no se haya pedido aclaratoria, siempre que se solicite el respectivo pronunciamiento al expresar agravios". Pues bien, en el caso tenemos que hay un punto omitido, cual es el que no ha habido pronunciamiento alguno sobre el recurso de apelación en subsidio planteado por la defensora de Cámara interina a fs. 326/331 vta. (ver punto 1 de la parte dispositiva de la resolución de fs. 362/367 vta.) y también ha sido solicitado al tribunal un pronunciamiento acerca del punto en cuestión en el recurso de queja interpuesto contra lo allí resuelto (EXP Nº45.995/1). 2.3.2. Por otro lado, en la hipótesis de que aún alguna objeción subsistiera, el tribunal entiende que cuenta con facultades para examinar incluso de oficio lo atinente a la representación de las partes. Ello es así por cuanto el patrocinio letrado se constituye en un requisito para la actuación de las partes (confr. art. 50 CCAyT), o al menos para realizar algunas de las presentaciones que hagan en el proceso –siendo necesario para las efectuadas en el caso-, y que dicha participación técnica sea conforme a la reglamentación que en el caso cupiera. De modo que el control sobre ese aspecto es una actividad que le corresponde a los jueces, atendiendo lo prescripto en el artículo 27, incisos b), d) y e) del CCAyT, ya que de lo contrario se estaría avalando una situación discordante con el ordenamiento legal y afectando la estabilidad y regularidad que tiene que tener todo proceso judicial. 3. Que, ahora sí, ya en lo estrictamente vinculado con la procedencia del patrocinio letrado de los actores por parte de quienes integran otras esferas de actuación del Ministerio Público de la Defensa que no sea la de primera instancia que actúa en el ámbito de esta jurisdicción, con el objeto de arribar a una decisión sobre el punto en cuestión, es preciso efectuar una deconstrucción normativa en lo referente a la actuación que le cabe a dicha área del Ministerio Público. Esto es, a través de la vía propuesta, alcanzar una conclusión sobre el alcance de actuación del ministerio indicado y luego confrontarla con la actividad desarrollada en el marco de esta causa. a. En primer lugar, en el artículo 125 de la Constitución de la Ciudad de Buenos Aires (en adelante, CCBA) se prevé como "...funciones del Ministerio Público: 1. Promover la actuación de la Justicia en defensa de la legalidad de los intereses generales de la sociedad, conforme a los principios de unidad de actuación y dependencia jerárquica. 2. Velar por la normal prestación del servicio de justicia y procurar ante los tribunales la satisfacción del interés social...". b. Luego, ya en la ley orgánica del Ministerio Público, el diagrama de competencias y atribuciones en el Ministerio Público de la Defensa está determinado por la competencia en razón del grado (confr.

arg. art. 41, ley 1.903) y de la materia (vgr. arts. 37 y 38 de la misma ley). Esto importa que, en principio, las actividades de cada uno de los integrantes de dicha área del Ministerio Público de la CABA no pueden superponerse. c. Ahora bien, sin perjuicio de que a cada cual han sido asignadas funciones específicas, existen excepciones que pueden partir de la misma ley (art. 38, párr. 1º, in fine) o de la decisión del titular del área (art. 36, inc. 2º, ley 1.903). c.1. En lo atinente a la disposición legal, y en lo que aquí interesa, en el primer artículo citado precedentemente se prevé que "[e]l Ministerio Público de la Defensa ante el fuero [CAyT] (…) [puede] actuar indistintamente en primera o segunda instancia". c.2. En lo referente a las facultades del defensor general, también en lo que aquí importa destacar, en el artículo 36 se establece que está habilitado a: "2. [f]ijar normas generales para la distribución del trabajo del Ministerio Público de la Defensa, y supervisar su cumplimiento", y "3. [d]isponer de oficio, o a pedido de un defensor de cámara, la actuación conjunta o alternativa de dos o más magistrados/as del Ministerio Público de la Defensa, de igual o diferente jerarquía, cuando la importancia o dificultad de los asuntos lo hagan aconsejable. En estos casos la actuación del defensor o defensora que se designe se hallará sujeta a las directivas del titular de la causa". c.3. A ello hay que añadir que la actividad del Ministerio Público debe responder al principio de unidad de actuación. Sobre este aspecto se prevé que "[c]ada uno de los tres (3) ámbitos que integran el Ministerio Público actúa conforme al principio de unidad e indivisibilidad, sin perjuicio de la especificidad de sus funciones y la diversidad de los intereses que deben atender. Cada uno de sus integrantes en su actuación representa al Ministerio Público en su conjunto". c.4. No puede soslayarse que, como premisa y condición legal, la actuación del Ministerio Público está centrada en la defensa de la legalidad y la defensa del interés social. Véase al respecto que en los primeros tres artículos de la ley 1.903 dichos aspectos aparecen con toda claridad al determinarse cuál es la función del Ministerio Público. En suma, se regulan como principios generales sobre los que debe velar la actividad de aquél, lo cual, a su vez y finalmente, es consecuencia lógica de lo previsto en el artículo 125 de la CCBA, en el que se fijan dichas premisas. De modo que todo acto que tenga origen en la decisión adoptada por las autoridades del Ministerio Público debe resistir el examen que se haga sobre el punto. Al respecto, tampoco puede pasarse por alto la función que debe cumplir el juez frente a situaciones en las que surge incertidumbre sobre la regularidad de cierta reglamentación, como en el caso ocurre en relación con la resolución 299/12 y con la disposición 10/12 dictadas por el defensor general. Sólo resta agregar sobre esto que el juez está compelido a "[f]undar toda sentencia definitiva o interlocutoria, bajo pena de nulidad, respetando la jerarquía de normas vigentes y el principio de congruencia". c.5. Otro aspecto que resulta de fundamental importancia en el análisis de este asunto es que los titulares de cada una de las ramas del Ministerio Público están habilitados a elaborar criterios de actuación de sus integrantes. Ahora bien, para que ellos comiencen a regir "… deben ser públicos y comunicados por escrito a cada uno de [sus integrantes] y simultáneamente a la Legislatura y al

Consejo de la Magistratura de la C.A.B.A. Estos criterios no pueden referirse a causas particulares ni ser contradictorios con la misión de cada integrante del Ministerio Público de promover la actuación de la Justicia en defensa de la legalidad y los intereses de la sociedad" (confr. art. 5º, ley 1.903). c.6. A través de la resolución DG Nº299/12, el Dr. Kestelboim, en su carácter de defensor general, creó la "Unidad Especial Temática (U.E.T.) Patrimonio Urbano de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires" (en adelante, UET)", además de disponer que sería "…dirigida por el doctor (…) Gallardo, interinamente a cargo de la Defensoría General Adjunta en lo Penal Contravencional y de Faltas" (confr. fs. 312). Luego, el mismo defensor general, mediante la disposición DG Nº10/12, dispuso que las actuaciones judiciales vinculadas con la UET serían llevadas adelante por la defensoría Nº2 de Cámara, a cargo interinamente de la Dra. Pucciarello (ver fs. 314/315). c.7. Expuestas las precedentes pautas normativas, lo que sigue es conjugarlas con la finalidad de verificar si media coherencia y armonía entre dichas disposiciones y el resto del ordenamiento jurídico aplicable al caso. Para lograr dicho cometido es vital atender "…una de las pautas de mayor arraigo en la doctrina [del alto] Tribunal, conforme a la cual la inconsecuencia o falta de previsión jamás debe suponerse en la legislación, y por eso se reconoce como principio inconcuso que la interpretación de las leyes debe hacerse siempre evitando darles un sentido que ponga en pugna sus disposiciones, destruyendo las unas por las otras y adoptando como verdadero el que las concilie y deje a todas con valor y efecto (conf. Fallos: 310:195; 320:2701; 321:2453; 324:1481; 329:5826; 330:304, entre otros). Y comprende además, su conexión con otras normas que integran el ordenamiento vigente, del modo que mejor concuerde con los principios y garantías de la Constitución Nacional (Fallos: 292:211; 297:142; 307:2053 y 2070)" (confr. CSJN, "P., G. M. y P., C. L. s/ protección de persona", el 27/11/2012). 4. Que, ello asentado, a modo de conclusión sobre el tema tratado, el tribunal entiende: (i) Que se designó a una defensora de Cámara interina para suplir, si bien en ciertos casos, a otra –cualquiera sea- de primera instancia designada mediante los carriles consitucionales establecidos al efecto, cuando del juego de los artículos 36, inciso 3º, 38, 40 y 41 de la ley 1.903 es razonable entender que los casos cuya defensa es asumida por el Ministerio Público de la Defensa deben ser patrocinados y dirigidos por los defensores de primera instancia. Ello, claro está, sin perjuicio de que, ante determinadas circunstancias y cuando ello sea aconsejable (ver art. 36, inc. 3º de dicha ley), pueda mediar la actuación de otra instancia del área y, ya en lo específico y vinculado al caso, la defensora interina de cámara de modo indistinto en primera o segunda instancia. (ii) Que, por otro lado, no alcanza a advertir el tribunal que exista la debida armonía entre el sistema previsto en la normativa indicada en el punto 3.c y las decisiones asumidas por el defensor general al adoptar "criterios generales" de actuación (ver art. 5º, ley 1.903) como los que surgen de la reglamentación en la que los recurrentes sostienen la regularidad de la conducta procesal ejercida en el marco de estos actuados. (iii) Que, con la conducta seguida en estos autos, se ha visto afectado

el principio de unidad de actuación (art. 4º, ley 1.903), al tiempo que se ha plasmado una contradicción entre la las decisiones tomadas por la defensoría general y la misión asignada a la defensoría de primera instancia (confr. juego de los arts. 5º in fine y 41). (iv) Que si la situación presentada en el caso fuera de tal complejidad que hubiera merecido la actuación de un/a integrante del Ministerio Público de la Defensa distinto al de primera instancia, siguiendo las pautas normativas aquí expuestas, debería haber sido en el marco de una actuación conjunta y bajo la conducción del/la titular de la defensoría de primera instancia, en su carácter de titular de la causa (confr. arts. 4º, 36, 37 y 41 de la ley 1.903; ver puntos c.1 a c.3 de la presente). Es que para que medie razonabilidad y armonía entre los distintos preceptos normativos a través de los que se ofrecen alternativas de actuación por parte de los integrantes de las distintas instancias del Ministerio Público de la Defensa, debe entenderse que, ante ciertas circunstancias, no habría impedimento para que se produjera la actuación conjunta y simultánea de los titulares de distintas instancias de aquella área, ante casos que tramitan en primera instancia. Es por eso que cuando se dice que los defensores de Cámara "[p]ueden actuar indistintamente en primera o segunda instancia" (art. 38, ley 1.903), debe entenderse que lo pueden hacer únicamente de modo conjunto con el defensor/a de primera instancia al que le corresponda el caso y bajo las directivas de éste (art. 36, inc. 3º, ley 1.903), patrocinando a quienes en el caso precisen de su actuación (art. 42, ley 1.903) y representando al Ministerio Público en su conjunto (art. 4º, ley 1.903). (v) Que, a mayor abundamiento, cabe señalar que, conforme surge de las constancias de autos, no se observa que se haya cumplido el procedimiento previsto en el artículo 5º de la ley 1.903 en lo que respecta a la comunicación por escrito de la resolución DG 299/12 y disposición DG 10/12 a las defensorías de primera instancia, a la Legislatura y al CMCABA, requisito indispensable para la vigencia de lo allí dispuesto. Incluso, y se reitera, a mayor abundamiento, cabe destacar que la disposición DG 10/12 no aparece tampoco publicada en la página web de la defensoría general de la CABA. Si así fuera, pues habría que concluir en que aún dichas decisiones no tendrían vigencia y, por tanto, que la actuación fundada en lo allí dispuesto caería por sí misma. 5. Que, en mérito de lo expuesto, el tribunal entiende que el patrocinio letrado de los actores en estos actuados corresponde a la defensoría de primera instancia Nº3, tal y como lo ha sido dispuesto por la juez Danas, con los alcances expuestos en los considerandos precedentes. 6. Que, en lo referente a la radicación de la presente causa junto a las identificadas en el punto 1.1.b, párrafo 3º ("Naddeo" y "Asesoría Tutelar Nº 1"), ante el juzgado del fuero Nº9, el tribunal considera que debe sostenerse lo decidido a fs. 253/260 vta. En primer lugar, cabe recordar que se ha trabado un conflicto positivo de competencia entre las magistradas del juzgado del fuero Nº5 y la subrogante del juzgado del fuero Nº11, al sostener la primera que la causa "Naddeo" debía tramitar ante el tribunal a su cargo (ver fs. 282/284 de dichas actuaciones), mientras que la segunda entendió que debía quedar radicada ante el juzgado Nº9, donde ella es titular, junto con las causas

"Asesoría Tutelar Nº 1" y con la presente. En tal contexto, corresponde a este tribunal resolver dónde debe tramitar dicha causa ("Naddeo") y si corresponde que los presentes actuados ("Frondizi") también queden radicados ante el juzgado del fuero Nº9, tal y como lo decidió la a quo a fs. 253/260 vta. de este último. 7. Que, a modo de síntesis y en mérito a la brevedad, en tanto -en su caso- en ambas resoluciones dictadas por las magistradas respecto de las que se suscitó el conflicto positivo de competencia se puede observar el objeto de cada una de las causas indicadas en el párrafo precendente, es menester efectuar algunas precisiones a los efectos de resolver la cuestión bajo examen. a. Tanto en los presentes actuados como en "Naddeo" ha sido requerida la suspensión de la construcción de la obra denominada "Construcción de los edificios del nuevo distrito gubernamental", además de cuestionarse el decreto Nº121/12, en el que se aprobaron los Pliegos de Condiciones Particulares, de Especificaciones Técnicas Generales y de Especificaciones Técnicas Generales de Operación y Mantenimiento correspondientes a la licitación pública referida a la obra indicada, y se autorizó al Ministerio de Desarrollo Urbano a realizar el pertinente llamado a licitación (ver fs. 64/65). Es conveniente agregar, para mayor ilustración y porque ello se encuentra vinculado con los objetos de las acciones aquí en juego, que la obra está destinada a ser emplazada en parcelas afectadas al Hospital Borda, que a su vez cuenta con un pabellón declarado como monumento histórico nacional mediante el decreto 349/99, más precisamente el "…Pabellón de Investigaciones en Psicofísica y Neurobiología y parque aledaño, sito en la Avenida Amancio ALCORTA Nº 1062 de la Ciudad de BUENOS AIRES (Datos Catastrales: Circunscripción: 3, Sección: 16, Manzana: 23, fracción: B)" (sic, fs. 98). b. Las causas cuya vinculación se está analizando son acciones de amparo y en el artículo 7º de la ley 2.145 se prevé que "[c]uando un mismo acto u omisión afectare el derecho de varias personas, entenderá en todas estas acciones el juzgado que hubiese prevenido, disponiéndose la acumulación de autos, en su caso". c. Las acciones indicadas, también, se vinculan con derechos de incidencia colectiva, aspecto que no se encuentra en discusión y que, por lo demás, fue oportunamente comunicado a la Secretaría General del fuero en cumplimiento de lo dispuesto en el acuerdo plenario Nº5/2005 (ver al respecto fs. 92/92 vta. de "Naddeo" y fs. 142/142 vta. de esta causa). d. Entre los derechos de incidencia colectiva que se encuentran en juego, pueden mencionarse: la salud pública (confr. Lorenzetti, Ricardo Luis, "Justicia colectiva", Rubinzal-Culzoni, Santa Fe, 2010, págs. 113/114) y el patrimonio histórico (confr. art. 14 CCBA). e. En el expediente "Asesoría Tutelar Nº 1" se ha dictado sentencia, la cual, conforme lo ha manifestado la Sra. juez de grado que la dictó, se encuentra "...en plena etapa de ejecución tendiente a resguardar las condiciones edilicias del nosocomio [Hospital Borda] en el que se encuentran las personas con padecimientos mentales allí internadas" (confr. fs. 258 vta.). 8. Que, a partir de lo expuesto, es dable concluir en que, en virtud de lo previsto en el artículo 7º de la ley 2.145 citado y las circunstancias de los casos aquí en juego, procede la acumulación de los presentes autos ("Frondizi") con

"Naddeo", a la vez de que existe conexidad instrumental con la causa "Asesoría Tutelar Nº1". Al respecto, no puede desconocerse la vinculación existente entre dichas causas ni las consecuencias nocivas que podrían producirse de continuar su tramitación ante jueces distintos, siendo esta la oportunidad para evitar eventuales decisiones contradictorias y, en consecuencia, el escándalo jurídico. En suma, "… razones de economía procesal que apuntan a evitar la duplicidad de pleitos y, en ciertos casos, el escándalo jurídico…" (Fallos: 329:2316, "Mendoza"), "…que originaría el tratamiento autónomo de pretensiones que se encuentran vinculadas por la causa o el objeto…" (Fallos: 328:4450, "Aguilar"), llevan a considerar conveniente optar por la radicación de las causas "Naddeo" y "Frondizi" ante el juzgado del fuero Nº9, donde tramita "Asesoría Tutelar Nº 1". Ello así, con mayor énfasis, en atención a los intereses colectivos que se encuentran en juego, lo cual hace que de por sí se presente una situación singular donde incluso, de ser necesario, cabría apartarse de ciertas pautas que rigen en materia de radicación de causas, pues en determinadas circunstancias hay obstáculos que deben ceder ante principios de relevancia, como el de seguridad jurídica y el buen servicio de justicia (CSJN, in re "Triunfo Coop. de Seguros c/ Martín Carrión, José I. y otro", el 27/02/1996, LL, 1996-B, 530). En consecuencia, el tribunal considera que las causas "Naddeo, María Elena y otros c/ GCBA s/ Amparo" (EXP Nº45.258/0) y "Frondizi, Marcelo Hernando y otros c/ GCBA s/ Amparo" (EXP Nº45.995/0) deben quedar radicadas ante el juzgado Nº9 del fuero, junto con los autos "Asesoría Tutelar Nº 1 ante la Justicia en los Contencioso Administrativo y Tributario de la CABA c/ GCBA s/ Amparo" (EXP Nº24.708/0), que allí tramitan. 8.1. Por último, cabe señalar que un comentario aparte merece también el hecho de que la medida cautelar aquí tratada haya sido dictada en días y horas inhábiles, en uso de las facultades previstas en la resolución Nº845/2010 (reglamento de turnos que rige en el fuero CAyT). Al respecto, es menester recalcar que el principio de prevención establecido en el transcripto artículo 7º de la ley 2.145 (ver punto 7.b), cuya aplicación impone el tribunal en el que las causas deben quedar radicadas antes supuestos como el que presente el caso (que reúne la vinculación de tres causas –ver puntos 6 a 8-), debe ser evaluado a la luz del objeto de las acciones promovidas y no de los argumentos utilizados para fundar la pretensión o del derecho invocado. Por otro lado, no debe soslayarse lo dispuesto en el régimen de turnos aludido, en cuanto allí se dispone que dicho "…reglamento tiene por finalidad establecer un régimen para la recepción de causas urgentes en días y horas inhábiles. Se consideran causas urgentes los procesos de amparo y las solicitudes de medidas cautelares cuyo diferimiento temporal pueda poner en riesgo derechos -tanto de las personas como de entes colectivos- o se halle imbricada una posible frustración, daño o amenaza que pudiera configurar una afectación de gravedad institucional. El peticionario deberá justificar el cumplimiento de los requisitos antes señalados" (art. 1º). También se prevé que "…es de aplicación al fuero Contencioso Administrativo y Tributario de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires. No resulta aplicable a las presentaciones relativas a causas que ya

tengan radicación por ante algún magistrado del fuero ni para la iniciación de nuevos incidentes en dichas causas" (art. 2º). Y por último, en lo que aquí resulta pertinente destacar, se establece que "[e]l juez de turno sólo podrá adoptar las medidas provisorias que resultaren indispensables para resguardar los derechos en juego, sin perjuicio de los recursos que las partes pudieran luego interponer" (art. 10). En relación con esto último, sólo cabe agregar que los magistrados que reciben una causa cuya solución provisoria merezca atención inmediata, deben agotar todos las medidas que se encuentren a su alcance a los efectos de verificar si ingresar en el estudio del asunto puesto a su conocimiento contraría lo previsto en el acuerdo plenario 5/2005 y, en consecuencia, el principio de prevención establecido en el artículo 7º de la ley 2.145. 9. Que, como consecuencia de lo expuesto en el considerando 8, los recursos de apelación planteados contra las medidas cautelares dictadas en "Naddeo" y "Frondizi" serán tratados conjuntamente, a continuación. 10. Antecedentes de la apelación de la medida cautelar en la causa "Frondizi, Marcelo Hernando y otros contra GCBA sobre amparo (ART. 14 CCABA)" 10.1. Que, a fs. 130/137 la señora jueza de primera instancia, en lo que aquí interesa, hizo lugar a la habilitación de días y horas solicitadas, de acuerdo con los términos de la resolución del consejo de la magistratura Nº815/2010. Ordenó al Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires que impidiese el inicio de cualquier construcción, emplazamiento preparatorio de obra, o afectación del funcionamiento y uso actual de los inmuebles y jardines aledaños del Hospital J.T. Borda hasta tanto recayese sentencia definitiva en estas actuaciones. Asimismo, impuso al GCBA que en plazo de un día hábil de notificada esta medida hiciese conocerla a la firma Teximco SA- EMA SA –DAL construcciones SA (UTE) a fin de que se abstuviese de ejecutar cualquier obra que pudiese afectar el funcionamiento y/o uso de los inmuebles y jardines aledaños de dicho hospital. Finalmente tuvo por prestada la caución juratoria ofrecida en la demanda y ordenó la notificación de la sentencia con habilitación de días y horas inhábiles y la posterior remisión de la causa a la Secretaría General. Para así decidir, en primer término, remitiéndose a las manifestaciones de la actora referidas a la existencia de "… movimientos de vehículos pesados, maquinarias y elementos cuya destinación se presume orientada a excavaciones, remoción de tierra y especies arbóreas y que de concretarse la operación de dichas unidades podría afectarse en forma irreversible el patrimonio cuya tutela venimos a solicitar (…) Las formas intempestivas con que hasta el presente ha actuado el GCBA en el caso de autos, las vías de hecho consumadas y la peligrosidad asumida, hacen temer la inmediatez del daño y solventan la petición que incoamos…"(fs. 131 vta), consideró que mediaba una situación de urgencia que justificaba la inmediata intervención judicial y por tanto la habilitación de días y horas inhábiles. También ponderó, a la hora de constatar esa urgencia, la existencia de yacimientos arqueológicos en un sector catalogado por el propio Código de Planeamiento Urbano que podrían ser destruidos en el proceso de construcción de las obras del nuevo distrito gubernamental, configurándose así un perjuicio irreparable al patrimonio

cultural de la Ciudad. En punto al otorgamiento de la medida cautelar, analizó las disposiciones de los artículos 41 y 75 inciso 19 de la Constitución Nacional, 1º de la ley nacional 21836 (de aprobación de la Convención sobre Protección del Patrimonio Mundial, Cultural y Natural); 2º, 10, 11, 13, 15 de la ley nacional 25.743 (de Protección del Patrimonio Arquelógico y Paleontólogico); 8, 11 y 13 de la ley 25.675 (ley general del ambiente). En el ámbito local se centró en lo normado por la ley 123 de Impacto Ambiental, la ley 1.227 de Patrimonio Cultural, así como la ley 3.538 que catalogó al Hospital Borda como de protección ambiental. Específicamente ponderó que en el artículo 3º de esta última norma se prevé que: "…[d]eberá respetarse la morfología y diseño paisajístico del conjunto formado por los edificios catalogados y la forestación existente en el predio. Se conservarán las especies arbóreas existentes con el fin de mantener las cualidades ambientales del área. Se deberán reponer las especies en caso de pérdida de algún ejemplar. Toda reposición y renovación de las especies vegetales existentes se hará atendiendo no sólo a criterios paisajísticos sino también a valores históricos. Se deberá mantener la topografía natural de la parcela. En el caso de realizarse nuevas construcciones, estas deberán respetar la tipología de pabellón exento y el retiro existente entre los inmuebles catalogados; la altura de estas construcciones no podrá superar la de los pabellones catalogados. Se deberán conservar y poner en valor el sistema de túneles que el hospital posee y galerías que vinculan los pabellones. En los sectores L.O. los muros perimetrales, siempre que resulte posible, se deberán tratar de forma que resulten permeables visualmente. Se dará intervención al departamento de Arqueología Urbana a fin de inventariar, registrar y preservar el patrimonio arqueológico y/ o paleontológico del predio". Interpretó que los actores, quienes se presentaron en representación de la Junta Interna de Delegados de Talleres Protegidos de Salud Mental, habían logrado acreditar la verosimilitud en el derecho invocado. Así, puntualizó que surgía de las constancias de la causa que el Presidente de la Comisión Nacional de Museos y Monumentos Históricos había manifestado, a raíz de la existencia de un proyecto urbanístico en el Hospital Borda, que debían abstenerse de iniciar tareas antes de que dicho organismo se pronunciara, en la medida en que ese nosocomio había sido declarado como Monumento Histórico Nacional por el decreto Nº349/99 y debía resguardarse. Por otro lado, sostuvo que el decreto Nº400/12 había aprobado la licitación pública y adjudicado la construcción de los edificios del Nuevo Centro Cívico, lo cual confirmaba la inminencia de la realización de aquéllas y el consecuente traslado del taller protegido y escuela especial que allí funcionan. Ponderó además que del acta de constatación del 24 de agosto de 2012 no se evidenciaban recursos humanos ni materiales que estuvieran afectados a la realización de la eventual mudanza de los talleres y la escuela de educación especial. En suma, consideró que se encontraba acreditaba la inminencia del inicio de las obras dentro de una fracción cuyo Pabellón de Investigaciones en Psicofísica y Neurobiología y parque aledaño había sido declarado Monumento Histórico Nacional, a través del decreto del Poder Ejecutivo Nacional Nº349/99, lo que justificaba la aplicación

de la ley 12.665. Además agregó que aquel reviste catalogación de protección ambiental, a través del CPU, que en virtud de la ley local Nº3.358, en su artículo 10.3 brinda protección cautelar al Hospital José Tiburcio Borda, emplazado en la fracción B, de la manzana 23, sección 16, circunscripción 3, comprendida por las calles Brandsen, Perdriel, Amancio Alcorta y Dr. Ramón Carrillo. Aclaró que del acta de restitución y transferencia celebrada el 26 de abril de 2012 entre la Dirección General de Administración de Bienes, el Ministerio de Desarrollo Urbano y el Ministerio de Salud se advierte la modificación de los datos catastrales del inmueble agregando que se encuentra ubicado en la fracción C. En definitiva sostuvo que dicho predio se encuentra ubicado dentro del distrito E 44 33 y en el parágrafo 5.4.3.4 se especifica que deberá respetarse la morfología y diseño paisajístico del conjunto, se conservarán las especies arbóreas atendiendo no sólo a criterios paisajísticos, sino también a valores históricos, y se debería poner en valor el sistema de túneles que el hospital posee y las galerías que vinculan los pabellones. Como corolario de lo reseñado, en el artículo 10.1.4 del CPU se establece que en las parcelas adyacentes a edificios catalogados, lugares declarados Monumento Histórico Nacional o Distritos APH, debería consultarse a la Secretaría en los que respecta al tratamiento de fachadas y al contexto patrimonial. Sin embargo, concluyó que no se encontraría acreditado que se hubieran realizado los estudios previos que la normativa vigente requiere. Así, y aplicando el principio precautorio del derecho ambiental, tuvo por acreditado el humo de buen derecho. En segundo lugar tuvo por acreditado el peligro en la demora por las manifestaciones del titular de la unidad especial temática "Patrimonio Histórico de la CABA" en el acta acompañada a la causa de la cual surge que se estarían realizando movimientos de maquinarias y materiales de construcción, orientados a la excavación de terreno y comienzo de obras. También tomó en cuenta la denuncia de la Fundación Frente de Artistas del Borda de que la empresa constructora había intentado comenzar los trabajos antes de que se hubiese firmado el decreto de adjudicación de la licitación. Consideró asimismo también que aquel peligro se vislumbraba en la imposibilidad de uso que tendrían los trabajadores y pacientes de los Hospitales J.T. Borda y Tobar García de las instalaciones y la incertidumbre en relación con el traslado de dichos establecimientos. Finalmente concluyó en que de la transcripción de las normas ya reseñadas se desprendía que la Legislatura había reconocido al patrimonio arqueológico y paleontológico como integrante del medio ambiente, por lo que su incorporación al estudio de impacto ambiental era ineludible; mientras que no se advertía de la documental agregada que se hubiesen cumplido los recaudos establecidos por la ley para la realización de obras en sitios declarados monumentos históricos ni para la protección de las reliquias arquelógicas que pudieran encontrarse. Destacó que el artículo 2.8.2 del pliego de condiciones, al establecer la obligación del contratista de entrega de todos los objetos de valor científico o arqueológico que encontrare al ejecutar los trabajos encomendados, reconoce la posibilidad de que en el predio se realicen excavaciones para la construcción del centro cívico se hallen restos arqueológicos de valor

histórico, sin que se encuentren en la causa elementos a partir de los cuales se pudiese interpretar que se hubiese dado aviso a la Secretaría de Cultura o intervención al Consejo del Plan Urbano Ambiental, para cumplir así con los requisitos legales previstos. Sostuvo que tampoco se habría dado cumplimiento a lo ordenado en el artículo 13 de la ley 1.227 respecto a la necesaria conformidad de la Secretaría de Cultura del GCBA para transferir, modificar o destruir el patrimonio cultural y arqueológico de la CABA; ni que se hubiese cumplido con el procedimiento establecido en la ley nacional 12665, por el que debió darse intervención previa a la Comisión Nacional de Museos y Monumentos Históricos. Por el contrario, afirmó que, según adujo el demandante, la nota del 4 de octubre de 2012 suscripta por el Presidente de la Comisión y dirigida al Jefe de Gobierno no había obtenido respuesta. Concluyó en que, en esta etapa larval del proceso, no surgiría que a los fines de proceder al llamado a licitación para la construcción del nuevo centro gubernamental mediante decreto 121/12 se hubiese cumplido siquiera con alguna de las leyes de protección arqueológica o de monumentos históricos. 10.2. Que, contra lo dispuesto en la instancia anterior, el GCBA, interpuso recurso de reposición con apelación en subsidio (confr. fs. 225/244 vta.). En primer término esgrimió la violación al derecho de defensa en juicio, en tanto no se había cumplido ni con el traslado previo al dictado de las medidas cautelares previsto en el artículo 15 de la ley 2145, como tampoco se le había dado traslado de la demanda en oportunidad de dictarse la resolución cautelar. Criticó además el incumplimiento de las razones objetivas de urgencia previstas por el artículo 1 del Anexo I de la resolución del Consejo de la Magistratura Nº845/2010: "Reglamento de Recepción de Causas en días y horas inhábiles del Fuero Contencioso Administrativo y Tributario de la CABA". Luego planteó la falta de legitimación de los actores, ya que, según su interpretación, tanto el Sr. Frondizi como el Sr. López o las organizaciones que dicen representar carecen de legitimación procesal por cuanto no han demostrado su condición de afectados actuales o potenciales, ya que no han podido demostrar que la realización de la obra les produjese un perjuicio personal, concreto y directo. En otros términos, a su juicio no se presentaría aquí un caso, en los términos del artículo 106 de la Constitución local o 116 de la Constitución Nacional. Destacó, que de acuerdo con el artículo 14 de la CCABA, los derechos difusos sólo pueden ser defendidos por personas jurídicas cuya finalidad así lo contemple en sus estatutos. Se quejó de la valoración de la magistrada de grado respecto de la verosimilitud en el derecho en cabeza de los actores. Así, postuló que se partía de un error conceptual y de interpretación, tanto de la normativa aplicable como del lugar de emplazamiento de la obra. Expuso que se declaró como monumento histórico nacional al sector del Hospital Dr. José Tiburcio Borda correspondiente al Pabellón de Investigaciones en Psicofísica y Neurobiología y parque aledaño, sito en Avenida Amancio Alcorta Nº1.602 de la Ciudad de Buenos Aires (datos catastrales: circunscripción: 3, Sección: 16, Manzana 23, Fracción, B), sin perjuicio de la modificación posterior de la fracción B por la fracción C. De ello se desprende, según su criterio, que sólo se declaró monumento histórico a un sector

del Hospital Borda y su parque aledaño, mas no a su totalidad. Puntualizó que, de acuerdo con el informe de la Dirección General de Interpretación Urbanística que acompañó, el proyecto se emplazaría fuera del citado Pabellón y parque aledaño. De ese modo, apuntó que no se requería la intervención de la Comisión Nacional de Museos y de Monumentos y Lugares Históricos. Por otro lado, consideró errónea la interpretación de la magistrada de grado en punto a la protección cautelar al Hospital Borda establecida en el CPU (distrito E4 33), respecto de las prescripciones de la ley 3.538, remitiéndose al informe que acompaña de la Dirección de Interpretación Urbanística. Por otro lado, apuntó que, contrariamente a lo sostenido por el a quo el Subsecretario de Administración del Sistema de Salud informó mediante nota Nº NO-2012-01823595-SSASS que se readecuó el segundo piso del inmueble de la calle Brandsen 2665 destinado a la relocalización del Taller protegido Nº19, obra que se encuentra en óptimas condiciones de habitabilidad. Asimismo, apuntó que mediante nota Nº NO-2012-01825295-SSPLSAN, el Sr. Subsecretario de Planificación Sanitaria del Ministerio de Salud informó que el polígono de terreno destinado al Distrito Cívico había sido desafectado de todo uso hospitalario y ello no interfiriría con ningún servicio del Borda. En punto al peligro en la demora sostuvo que no se había acreditado el comienzo de las obras, ni la incertidumbre por la imposibilidad de uso de los trabajadores y pacientes de los hospitales Borda y Tobar García. Afirmó, respecto de la evaluación de impacto ambiental, que de conformidad con el pliego de condiciones particulares, (punto 2.6.3) la contratista debería cumplir con el procedimiento técnico administrativo de Evaluación de Impacto Ambiental previsto en las leyes 123 y 452 antes de iniciar las obras. Aquel análisis comprendería también los impactos durante la ejecución de la obra. Se queja de la interpretación realizada en el pronunciamiento de grado respecto de que la referencia del pliego frente a la aparición de elementos de valor arqueológico implicase algún tipo de reconocimiento, sino que se trataría, de una cláusula de carácter preventivo. En tal sentido, apuntó que la Sra. Directora General de Patrimonio e Instituto de Patrimonio Histórico del Ministerio de Cultura evaluó que el proyecto de construcción del Centro Cívico no afectaba inmuebles catalogados, ni monumentos, ni lugares de potencial arqueológico. De ese modo, apuntó que no se habría incumplido la ley 1.227 y que el decreto 121/12 por el cual se había aprobado la Licitación Pública atacada era válido y ajustado a derecho. Invocó el interés público en juego en la realización de la obra y dejó planteado el caso federal por gravedad institucional. Finalmente, planteó la necesidad de una contracautela. 10.3. Que, a fs. 374/379, contestó traslado del recurso de apelación, la defensora ante la primera instancia, en los términos del artículo 42 del CCAyT. En relación con el planteo de violación del derecho de defensa en juicio, contestó que aun que aún no se había dispuesto el traslado de la demanda ello no ocasionó al GCBA ningún agravio, por lo que debía considerarse desierto el recurso en tal aspecto. Por otro lado afirmó que tampoco se configuraba ninguna violación al artículo 15 de la ley 2145 por cuanto no se encontraba en juego la afectación a servicio público o función esencial del Estado algunos. Expuso que

este amparo se había iniciado para tutelar un predio catalogado como Monumento Histórico Nacional, según la normativa reseñada en la demanda y el derecho o interés colectivo lesionado no es otro que el patrimonio cultural e histórico de la Ciudad. De ese modo consideró que sus patrocinados se encontraban legitimados en su doble faz como habitantes de la Ciudad y en representación de las Asociaciones de las que forman parte. Citó en su respaldo jurisprudencia del Tribunal Superior de Justicia. Argumentó que la documental acompañada por la apelante es confusa y no se agregaron planos del proyecto de los cuales surjan las dimensiones que contendría el nuevo edificio ni otros elementos de prueba que permitiesen concluir que la medida es innecesaria. Por otro lado, planteó la contradicción en los agravios del GCBA, el que por un lado alega que no se ha acreditado el comienzo de las obras (por lo cual no habría peligro en la demora) y luego afirma que mantener la medida implicaría una verdadera frustración del interés público ya que la suspensión, además de impedir el progreso de la obra, obligaría a abonar gastos improductivos. Así advirtió que si la suspensión de la obra acarrea gastos al contratista, su comienzo de no haberse dictado la cautelar hubiera sido inminente. Finalmente, en punto a la invocada frustración del interés público, adujo que el objeto del presente amparo lejos de querer frustrar la obra, sólo se ciñe a asegurar el cumplimiento de normas de carácter constitucional e infraconstitucional tendientes a preservar el patrimonio cultural de la Ciudad. Enfatizó que la demandada ni siquiera cuantifica o detalla los gastos de mención mientras que el patrimonio histórico y cultural no es mensurable. 10.4. Que, de acuerdo con las constancias acompañadas a la causa, surge, que se llevó a cabo un concurso nacional e internacional de ideas y anteproyecto para el Parque Cívico. En el Capítulo 3° "Consideraciones Particulares" se indicó expresamente que "[e]l predio donde se desarrollará el Parque Cívico objeto del presente concurso cuenta con una superficie de 37,7 hectáreas [...] constituida por los terrenos que ocupan los hospitales Borda y Moyano y el Hogar Rawson", correspondiendo según el cuadro de superficie un total de 18,41 has. al Hospital Borda que ocupa actualmente el terreno hospitalario (ver fs. 177). En el articulo 3.3.2.2. se previó: "Hospital Borda: [...] La población de internos en el año 2001 era de 1.050 pacientes [...] La edificación existente cuenta con 20 edificios que cumplen distintas funciones, algunos de ellos abandonados o deteriorados. En la verificación realizada se ha determinado que solamente 9 de ellos están en condiciones de ser reciclados, previéndose la demolición de los restantes sin ningún valor patrimonial o edilicio. El total edificado actual en los terrenos del Hospital Borda alcanza los 108.479 m2 de los cuales están en condiciones de ser reciclados 39.395m2, pudiendo demolerse el resto de la edificación en razón de su estado actual..." (ver fs. 181). El 14 de mayo del corriente año se celebró el "Acta de Restitución y Transferencia del Inmueble" identificado catastralmente como Circunscripción 3, Sección 16, Manzana 23, Fracción "B" por parte del Ministerio de Salud a la Dirección General Administración de Bienes, del GCBA. En sus considerandos se relató que el Ministerio de Desarrollo Urbano solicitó el uso del referido inmueble a miras de la

realización del Centro Cívico. Se señaló, en la cláusula 2º, que dicho inmueble es actualmente utilizado por talleres protegidos, que se desocuparán una vez finalizadas las obras de acondicionamiento de las instalaciones para traslado provisorio del taller N°19 al segundo piso del edificio 21 Htal. Borda (ver fs. 156). A través de la cláusula tercera, la Dirección transfiere el inmueble al Ministerio de Desarrollo Urbano. A fs. 160 obra la Addenda al acta de restitución, modificándose la "Fracción B" consignada inicialmente en la cláusula primera por la "Fracción C", manteniéndose los restantes datos catastrales. A fs. 164 obra una nota emitida por el Sr. Subsecretario de Planificación Sanitaria, quien afirmó que "el polígono de terreno destinado al distrito cívico fue desafectado de todo uso hospitalario como consecuencia del traslado, al nuevo edificio de Brandsen 2665, de la única actividad de salud relacionada con dicho predio". Surge además de una nota enviada por la Dirección General de Interpretación Urbanística en que provee información a solicitud de la Dirección general de Relaciones Contractuales que "a) De acuerdo a la Ley 3538, la correcta interpretación de la misma es que la Secretaria de Planeamiento ha volcado en las Bases de los dos concursos Nacionales de Masterplan y Anteproyectos, los Pliegos Licitatorios y los elementos constitutivos de los contratos profesionales y de obra. La normativa vigente NO impide realizar nuevas obras y se pueden hacer las mismas respetando y potenciando las morfologías edilicias de los edificios existentes, complementando, reconfigurando y calificando el espacio vacío con el mantenimiento de la topografía, masas arbóreas y puesta en valor de parte del mismo. Todos los proyectos que participaron de los concursos nacionales e Internacionales respetaron los requerimientos de las mismas en cuanto a protección y cualificación. El Órgano de Aplicación es la Secretaria de Planeamiento y su Dirección General dependiente, la Dirección General de Interpretación Urbanística, quienes intervinieron en todo el proceso de concreción del Masterplan y del Nuevo Edificio Gubernamental [...] desde la Administración siempre se tuvo en cuenta el valor patrimonial del conjunto y sus edificios singulares por lo que este listado fue siempre incluido en los dos concurso que la Sociedad Central de Arquitecto llevo adelante en el marco del Reglamento de Concursos avalado por FADEA (Federación de entidades de Arquitectura, de orden Nacional) (fs. 161). Se afirmó, en ese mismo informe, que en los diversos concursos se habían establecido, dentro de sus bases, los edificios a conservar. A su vez, reza en la nota de fs. 163, que el Subsecretario de Administración del Sistema de Salud informó que en el expediente administrativo Nº86.615/2012 tramitó la readecuación del 2º piso del edificio ubicado en la calle Brandsen 2665 de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, para poner a nuevo un espacio de relocalización del Taller Protegido Nº19. Finalmente, la Directora General de Patrimonio e Instituto Histórico, como respuesta a una solicitud del Director General de Relaciones contractuales de la Procuración General de la ciudad, opinó que, de acuerdo con el análisis del proyecto de construcción del Centro Cívico, "evaluamos que el mismo no afecta ni edificios catalogados ni monumentos nacionales ni lugares de potencial arqueológico" (fs. 167). 11. Antecedentes de la

apelación de la medida cautelar rechazada en la causa "Naddeo María Elena y otros contra GCBA sobre amparo (ART. 14 CCABA), Expte. 45258/1 11.1. Que, a fs. 287/292, la señora juez de primera instancia, en lo que aquí interesa, rechazó la medida cautelar solicitada por la parte actora, tendiente a que se suspendiera la construcción de los edificios del "Nuevo Distrito Gubernamental" en las parcelas afectadas del Hospital Borda. Para así decidir, explicó que por medio de la ley 4.041 se aprobó el presupuesto general de la Administración para el ejercicio 2012, reglamentada por el decreto N°34/12 por el cual se aprobó la distribución analítica del presupuesto general para dicho ejercicio, con las reestructuraciones que se previeron en el artículo 34 de la ley 4013 (de Ministerios), según el detalle de su anexo I. Señaló, que la demandada también había cumplido con los recaudos establecidos legalmente con el fin de llevar a cabo el mentado emprendimiento, a través del proceso licitatorio Nº237/12 y que, finalmente, adjudicó la construcción a la firma Teximco S.A.- Ema S.A. - Dal Construcciones S.A. (UTE), imputándose el gasto a la partida presupuestaria correspondiente a los ejercicios 2012, 2013 y 2014. Consideró, que el GCBA había adoptado los recaudos exigidos por las normas de aplicación, con el fin de evitar un posible impacto ambiental negativo. Ello así, en la medida en que el contratista –previo al inicio de los trabajos- debería dar cumplimiento con el procedimiento técnico de evaluación de impacto ambiental. Además, entendió que no podía soslayarse que la legislatura local intervino con la aprobación del presupuesto y su pertinente partida. Por otra parte, evaluó que no podía precisarse la exactitud de la zona afectada ni su magnitud y que, a priori, las actividades del taller protegido ubicado en el polígono de terreno destinado al distrito cívico habían sido trasladadas a un espacio en condiciones de habitabilidad y funcionalidad óptimas, sin que pudiese verificarse interferencia con ningún servicio perteneciente al Hospital de Salud Mental José Tiburcio Borda. Por último, en cuanto al peligro en la demora indicó que, aun en los supuestos en los que se alegase un daño extremo, se requiere para la procedencia de la medida cautelar la configuración también de la verosimilitud del derecho. Por ello, desestimó la medida intentada por los actores. 11.2. Que, contra lo dispuesto en la instancia anterior, la parte actora interpuso recurso de apelación (confr. fs. 315/327). Expuso, como fundamento de su recurso, que la jueza eludió considerar que la Administración no cumplió con la remisión previa del proyecto de licitación pública al poder legislativo (conf. art. 103 CCABA). Además, sostuvo que, en virtud de las disposiciones del Código de Planeamiento Urbano (CPU) -conf. art. 5.4.3.4. Distrito E4 Equipamiento Especial-, la demandada debió someter el proyecto constructivo a estudio de la autoridad de aplicación y, luego, haber elevado la propuesta a la Legislatura. Puso de resalto que tampoco se cumplieron con los recaudos referidos a la previa convocatoria a la audiencia pública y al procedimiento de doble lectura (conf. arts. 63 y 90 de la CCABA, respectivamente), exigidos ante la modificación de uso o dominio de bienes públicos. Aseveró, que la discusión no debió ceñirse a la situación del denominado "taller protegido N°19", sino haberse evaluado la afectación del predio en su conjunto, a la luz de la pretendida finalidad

ajena al servicio de salud y a las premisas impuestas en las leyes de salud mental. Finalmente, señaló que, con posterioridad a la interposición de la demanda, tomó conocimiento acerca de que el predio del hospital fue donado por la familia Zeballos al Hospicio de las Mercedes, antecesor del actual "Borda", con la condición resolutoria de ser destinado a la protección y rehabilitación de la salud comunitaria y que, además, el pabellón de investigaciones en psicofísica y neurobiología fue declarado monumento histórico –conf. decreto nacional 349/99-. Entendió que tales circunstancias se erigirían en impedimentos para la modificación del destino y de la destrucción del predio. 11.3. Que, a fs. 525/531, la demandada contestó el recurso de apelación interpuesto por su contraria. Por su parte la señora fiscal ante la cámara dictaminó a fs. 544/550vta. y el señor asesor tutelar hizo lo propio a fs. 552/553. 11.4. Que además deben reseñarse algunas constancias agregadas la causa, a saber: A través del expediente 4804/2009 (ver fs. 102/202 de las actuaciones principales acompañadas ad effectum videndi) se llevó a cabo la contratación de profesionales para un concurso de ideas y anteproyecto para el Parque Cívico de la C.A.B.A. En el Capítulo 2 "Consideraciones Generales" se señaló que "La realización del Parque Cívico prevé la utilización de 37,7 has. hoy ocupadas por los Hospitales Borda y Moyano y el Hogar Rawson, los que dentro de las previsiones del Plan de Salud para la reorganización de ese sistema en la ciudad, serán liberadas de sus usos actuales, lo cual permitirá que sean destinados al nuevo uso cívico definido …" (fs. 120 de las actuaciones principales). En el Capítulo 3° "Consideraciones Particulares" se indicó expresamente que "El predio donde se desarrollará el Parque Cívico objeto del presente concurso cuenta con una superficie de 37,7 hectáreas […] constituida por los terrenos que ocupan los hospitales Borda y Moyano y el Hogar Rawson", correspondiendo según el cuadro de superficie un total de 18,41 has. al Hospital Borda que ocupa actualmente el terreno hospitalario (ver fs. 142). En el articulo 3.3.2.2. se previó: "Hospital Borda: … La población de internos en el año 2001 era de 1.050 pacientes. […] La edificación existente cuenta con 20 edificios que cumplen distintas funciones, algunos de ellos abandonados o deteriorados. En la verificación realizada se ha determinado que solamente 9 de ellos están en condiciones de ser reciclados, previéndose la demolición de los restantes sin ningún valor patrimonial o edilicio. El total edificado actual en los terrenos del Hospital Borda alcanza los 108.479 m2 de los cuales están en condiciones de ser reciclados 39.395m2, pudiendo demolerse el resto de la edificación en razón de su estado actual…" (ver fs. 146). El 14 de mayo del corriente año, se celebró el "Acta de Restitución y Transferencia del Inmueble" identificado catastralmente como Circunscripción 3, Sección 16, Manzana 23, Fracción "B" por parte del Ministerio de Salud a la Dirección General Administración de Bienes, del GCBA. En sus considerandos se relató que el Ministerio de Desarrollo Urbano solicitó el uso del referido inmueble en miras de la realización del Centro Cívico. Se señaló, en la cláusula 2ª, que dicho inmueble es actualmente utilizado por talleres protegidos, que se desocuparán una vez finalizadas las obras de acondicionamiento de las instalaciones para traslado

provisorio del taller N°19 al segundo piso del edificio 21 Htal. Borda (ver fs. 205, actuaciones principales). A través de la cláusula tercera, la Dirección transfiere el inmueble al Ministerio de Desarrollo Urbano. A fs. 321/322, obra la Addenda al acta de restitución, modificándose la "Fracción B" consignada inicialmente en la clausula primera por la "Fracción C", manteniéndose los restantes datos catastrales. El Director General de Interpretación Urbanística señala en la nota obrante a fs. 214 –de las actuaciones principales- que en el expediente 4.804/2009 "S/contratación. Profesionales Concurso de Ideas Centro Cívico Siglo XXI" se indican en forma precisa las normas aplicables en materia urbanística y su alcance; haciendo referencia a la foja 33 del referido actuado (obrante a fs. 133 de las actuaciones judiciales principales). Sin embargo, más allá de la remisión efectuada por el funcionario y la normativa descripta en el punto 2.3.4. del expediente administrativo sobre la contratación profesional aludida para el concurso de ideas, cierto es que la demandada no alega, ni menos aun, agrega una constancia que permita inferir prima facie la intervención de los organismos técnicos competentes. De la constancia acompañada por el GCBA, a fs. 208, en relación con el denominado "Taller Protegido N°19" surgiría que el mismo contaría con un nuevo espacio en la calle Brandsen 2665 y que, actualmente, no habría pacientes en tratamiento en el citado taller, por lo que las medidas de relocalización y refuncionalización no obstaculizarían la atención y el cuidado de ninguno de los pacientes del dispositivo "Talleres Protegidos de Rehabilitación Psiquiátrica". A continuación, ver fs. 209, el Subsecretario de Planificación Sanitaria habría informado a la DGRECO que "el polígono de terreno destinado al distrito cívico fue desafectado de todo uso hospitalario como consecuencia del traslado, al nuevo edificio de Brandsen 2665, de la única actividad de salud relacionada con dicho predio". Se afirmó que la utilización de dicha fracción no interfiere con ningún servicio del Hospital Borda. A fs. 341/342 de las actuaciones principales, obran dos croquis sobre el proyecto de localización del distrito gubernamental, individualizándose al Htal. Borda en la Parcela 00B de la Manzana 16-023 y sus funciones. A fs. 344/vta. obra un informe realizado por la Directora Médica (int.) de los Talleres Protegidos de Rehabilitación Psiquiátrica en relación con el denominado "Taller 19", señalándose las obras cumplidas y las que aún se encuentran en proceso de construcción, como así también acerca del alta o reubicación de pacientes. A fs. 345/349, el Director General Administrativo Técnico y Legal del Ministerio de Desarrollo Urbano le dirige un informe al Director General de Relaciones Contractuales de la Procuración General (PG) afirmando que "En lo que respecta al tratamiento parlamentario del mentado Proyecto –en tanto el cambio de uso que el GCBA pretende realizar en la zona diagramada para la construcción del Centro Cívico- este se torna innecesario para el caso bajo análisis, toda vez que a la luz de las prescripciones de la normativa vigente, esto es el código de Planeamiento Urbano, y su alcance, surge claramente que el uso que plantea el Proyecto [...] resulta ser compatible y permitido sobre el predio en cuestión" –el destacado nos pertenece-. Los actores, a fs. 510, agregan una nota suscripta por el

Presidente de la Comisión Nacional de Museos y de Monumentos y Lugares Históricos, dirigida al Sr. Jefe de Gobierno de la CABA, dada la condición de monumento histórico nacional que afecta al Hospital Borda a través del decreto nacional 349/99, en el que le solicita el envío del proyecto constructivo y, adicionalmente, se le instruye que –hasta tanto el organismo no se pronuncie- en el marco de las competencias que le asigna la ley 12.665, se abstenga de iniciar tareas inconsultas. 12. Legitimación de los actores en la causa "Frondizi" 12.1. Que, así las cosas, cabe recordar que Marcelo Hernando Fronzidi se presentó en su carácter de Secretario General de la Junta Interna de Delegados de Talleres Protegidos de Rehabilitación de Salud Mental y Eduardo López como Secretario General de la Unión de Trabajadores de la Educación y promovieron demanda con el objeto de que,: "1.- suspenda con carácter cautelar la ejecución del proyecto denominado Edifi
cios del nuevo distrito gubernamental, plasmado en los decretos que se citan en el texto. 2- Deje sin efecto cualquier clase de trabajo u obra constructiva sobre el terreno en el que se halla emplazado el Hospital de Salud Mental J. T. Borda, relacionada con ese proyecto, así como sobre los bienes inmuebles y muebles que lo conforman 3- Preserve al mencionado predio de cualquier modificación atento su carácter de Monumento Histórico Nacional, de conformidad con lo dispuesto por el decreto PEN Nº 349/99 y su carácter de Inmueble catalogado, según lo previsto por el Código de Planeamiento, en el catálogo que continúa al artículo 20 de al Sección 10. 4-Someta el proyecto anteriormente mencionado a los organismos competentes relativos a la protección del Patrimonio Histórico (Comisión Nacional de Museos y de Monumentos y Lugares Históricos –ley nacional 12.665, artículos 2 y 4, Consejo Asesor de Asuntos Patrimoniales de la Ciudad de Buenos Aires –ordenanza 52.257, artículo 2 – y Legislatura de la ciudad Autónoma de Buenos Aires –CPU, artículo 103.4, 5- otorgue al predio en cuestión la protección prevista en el CPU no sólo la protección edilicia allí prevista sino también la ambiental (artículo 10.1.3.2.2) no sólo en razón del valor paisajístico, simbólico y social del mismo sino por encontrarse bajo el mismo un importante yacimiento arqueológico urbano, constituido por túneles, sótanos y pasadizos (artículo 10.1.5) que no han sido aún debidamente relevados, 6- Someta el proyecto de marras a la consideración del Ministerio de Educación de la ciudad de Buenos Aires, toda vez que el mismo afecta el funcionamiento de al escuela especial CENTE Nº1 que funciona en el predio aquí aludido. 7- Declare la nulidad del llamado a licitación, efectuado a través del decreto 121/12". Invocaron, para justificar su legitimación, el artículo 14 de la Constitución de la Ciudad, enfatizando que las entidades a las que representan serían afectadas por el proyecto impugnado. 12.2. Que, cuestionada la legitimación de los actores, debe recordarse, más allá de los términos de la representación de la entidad gremial a la que pertenecen, que en autos invocan la afectación de derechos de incidencia colectiva. La doctrina y la jurisprudencia han venido ensayando definiciones diversas sobre el concepto de derecho de incidencia colectiva. Sin embargo, las fórmulas teóricas -en ciertas ocasiones- se relativizan cuando se acude, para resolver un conflicto

jurídico, al plano de lo concreto. No se trata -simplemente- de partir de ideas abtractas para resolver un caso de derecho, sino de un fenómeno más complejo, que parte -en simultáneo- de la hermenéutica de la norma (plano teórico) y de las circunstancias fácticas (plano concreto), y, con ello, se procura llegar a una solución jurídica que, a criterio de quien decide, sea justa y proporcionada. En este orden de ideas, el derecho colectivo es aquél que trasciende lo individual y repercute en un plano mayor, como ser el social. Sin embargo, existen circunstancias que plantean dudas sobre qué es lo individual, lo pluri-individual y lo colectivo. No obstante, en el plano local algunos de esos interrogantes carecen de trascendencia práctica, ya que nuestra Constitución lo resuelve en favor de una legitimación colectiva amplia, que -en ciertos supuestos- se torna una acción popular. En este último sentido, se pueden mencionar, a título ejemplificativo, las cuestiones relacionadas con la discriminación, donde la legitimación se concedió a cualquier habitante. Así, es útil recordar que este tribunal -en lo relativo al cupo del 5 % con personas con necesidades especiales en la planta de empleados públicos- reconoció legitimación a quien sin serlo invocó, simplemente, el título de habitante (esta Sala, in re "Barila", sentencia de fecha 5/2/2007). Es así como el perfil de las instituciones porteñas no puede ser definido por conceptos extraños a su realidad institucional. En autos, en pocas palabras, la materia que -en definitiva- se debate, se relaciona con la afectación a un bien del patriomonio cultural, cuyo carácter colectivo no es discutible. Por tanto, la lacónica argumentación de la recurrente no logra desvirtuar la decisión puesta en crisis, en tanto se apoya en los razonables y explícitos alcances del precepto constitucional referido. Lo expuesto es suficiente, por ende, para reconocer legitimación a los actores en carácter de habitantes, resultando sobreabundante analizar lo relativo a la legitimación a título de representates gremiales. 12.3. Que en relación con el patrimonio cultural viene al caso -de modo previo- recordar que "[e]l Patrimonio Histórico-Artístico de un pueblo no es sólo la suma de restos gloriosos de épocas pasadas; constituye un símbolo de la continuidad de la civilización en un territorio y el concepto de que la vida misma tuvieron otras gentes en otras civilizaciones. En la actualidad, las grandes concentraciones urbanas, como consecuencia del desarrollo de la industria y el afán de rechazar todo aquello que no resulte 'productivo', han favorecido que en numerosas ocasiones la piqueta haya derribado verdaderas obras de arte para ser sustituidas por modernos edificios con una gran capacidad de alojamiento pero que en modo alguno pueden compensar la pérdida de un objeto que representa el sentir de otros tiempos" (Vega, Estela Izquierdo, "El Patrimonio Histórico-Artístico en la Jurisprudencia", Revista de la Administración Pública nº 76, enero - abril, 1975, Madrid, p. 133-180). A su vez, cabe señalar que la "... preocupación por la preservación del patrimonio histórico, cultural, arquitectónico y ambiental debe contribuir a conservar el carácter y personalidad que Buenos Aires fue adquiriendo en el transcurso de su historia. Personalidad que se caracteriza por la diversidad de identidades, consecuencia de una ciudad que ha crecido superponiendo estratos sociales, culturales y económicos,

dándole a Buenos Aires un perfil heterogéneo que la define como única e irrepetible. Asumiendo ese carácter propio, la Ciudad se descubre ante el observador detenido como una sucesión de espacios y tiempos que exaltan testimonios pasados, reafirmando valores urbanos que respetan esa suerte de homogeneidad en la diversidad, protagonista de su historia." (del informe de producido por la Comisión de Planeamiento Urbano de la Legislatura, al tratar la ley nº 449, citado en el voto de la Dra. Mabel Daniele en la causa "Defensoría del Pueblo de la Ciudad", expte. 1772/0, sentencia de fecha 14/8/2008). Es que la defensa del patrimonio urbano tiene como "... fundamento [...] la recuperación de la memoria colectiva configurando un espacio urbano, reconociéndose a sí mismo, y ofreciéndose a los demás como algo definido por la historia y su presente, con coherencia y continuidad" (del informe de la Comisión de Planeamiento Urbano, en la causa "Defensoría del Pueblo de la Ciudad", ya citada). 12.4. Que en el amparo, si la lesión es de un derecho de incidencia social o colectiva, no importa que quien lo alegue sea titular de un interés personal; por el contrario, resulta suficiente la afectación del derecho colectivo consagrado por la Constitución y que, quien acciona, revista el carácter de "habitante". Aquí, en virtud de lo dispuesto en el artículo 27 de la Constitución que establece "[l]a Ciudad desarrolla en forma indelegable una política de planeamiento y gestión del ambiente urbano integrada a las políticas de desarrollo económico, social y cultural, que contemple su inserción en el área metropolitana. Instrumenta un proceso de ordenamiento territorial y ambiental participativo y permanente que promueve: [...] la preservación y restauración del patrimonio natural, urbanístico, arquitectónico y de al calidad visual y sonora", queda avalada la legitimación de los actores para instar este pleito, en la medida en que, sustancialmente invocan la afectación al Patrimonio Histórico y Arqueológico que se derivaría de la ejecución de la obra pública, cuya licitación aquí se impugna. 13. Tratamiento conjunto de los recursos planteados por las parte demandada en la causa "Frondizi" y de la actora en la causa "Naddeo" 13.1 Que cabe recordar que los jueces no se encuentran obligados a considerar todos los argumentos esbozados por el apelante sino solo los que estimen conducentes para la solución del pleito (conf. Fallos: 248:385; 272:225; 297:333; 300:1193; 302:235, entre muchos otros). 13.2. Que, en primer lugar, es adecuado recordar que en el artículo 177 del CCAyT se establece que "[l]as medidas cautelares son todas aquellas que tienen por objeto garantizar los efectos del proceso, incluso aquellas de contenido positivo y la suspensión de la ejecución del acto administrativo impugnado, o del hecho o contrato implicado en este, aunque lo peticionado coincida con el objeto sustancial de la acción promovida. Y que "Quien tuviere fundado motivo para temer que durante el tiempo anterior al reconocimiento judicial de su derecho, éste pudiere sufrir un perjuicio inminente o irreparable puede solicitar medidas urgentes que, según las circunstancias, fueren más aptas para asegurar provisionalmente el cumplimiento de la sentencia, aun cuando no estén expresamente reguladas en este Código". Por otro lado, en el artículo 189 del referido código se dispone que "[l]as partes pueden solicitar la

suspensión de la ejecución o del cumplimiento de un hecho, acto o contrato administrativo, en los siguientes supuestos: 1) Si dicha ejecución o cumplimiento causare o pudiere causar graves daños al/la administrado/a, el tribunal, a pedido de aquél/lla, puede ordenar a la autoridad administrativa correspondiente, la suspensión del cumplimiento del hecho, acto o contrato, en tanto de ello no resulte grave perjuicio para el interés público. 2) Si el hecho, acto o contrato, ostentare una ilegalidad manifiesta, o su ejecución o cumplimiento tuviera como consecuencia mayores perjuicios que su suspensión". 13.2. Que, asimismo, resulta oportuno señalar que la CSJN tiene dicho que "[s]i bien el dictado de medidas cautelares no exige un examen de certeza sobre la existencia del derecho pretendido, pesa sobre quien las solicita la carga de acreditar prima facie la existencia de la verosimilitud del derecho invocado y el peligro irreparable en la demora, ya que resulta exigible que se evidencien fehacientemente las razones que las justifican" (in re "Líneas Aéreas Williams S. A. c/ Catamarca, Prov. de s/ Interdicto de retener", el 16/07/96). "Por ello, la viabilidad de las medidas precautorias se halla supeditada a que se demuestre la verosimilitud del derecho invocado y el peligro en la demora" (confr. CSJN, "Grinbank c/ Fisco Nacional", el 23/11/95; "Pérez c/ Estado Nacional s/ acción declarativa de inconstitucionalidad", el 25/06/96; "Frigorífico Litoral Arg. c/ DGI s/ declaración de certeza", el 16/07/96). Finalmente, debe recordarse que existe jurisprudencia en el sentido de que los dos requisitos mencionados precedentemente se hallan relacionados de modo tal que, a mayor verosimilitud del derecho no cabe ser tan exigente en la demostración del peligro en la demora y viceversa (confr. esta sala in re "Banque Nationale de Paris c/ GCBA s/ amparo", EXP 6/0, el 21/11/00). 14. Patrimonio Histórico y Protección Urbanística

14.1. Que, a la hora de analizar la verosimilitud en el derecho debe, en primer término, ponderarse el valor patrimonial histórico de los bienes en juego. Así debe señalarse que decreto 3499/99 del Poder Ejecutivo Nacional declaró monumento histórico nacional al Pabellón de Investigaciones en Psicofísica y Neurobiología y parque aledaño, sito en la Avenida Amancio Alcorta Nº 1602 de la Ciudad de Buenos Aires (Datos Catastrales: Circunscripción 3, Sección: 16, Manzana 23, Fracción B). Dicho pabellón, en razón de ser monumento histórico, se encuentra alcanzado por la ley nacional 12.665, cuyo artículo 4, establece la prohibición de someter a los inmuebles históricos a reparaciones o restauraciones, destrucciones en todo o parte, transferencias, grabaciones o enajenaciones, sin aprobación de la Comisión Nacional de Monumentos Históricos. En el orden local, la ley 1227 de Patrimonio Cultural, prevé, en su artículo 9 inciso a) que corresponde a la Secretaría de Cultura proponer los Bienes de Interés Cultural que conformarán el PCCABA, así como también la desafectación de los que hubiese declarado. Se considerarán incluidos en el PCCABA a todos aquellos bienes culturales declarados o que declarare la Comisión Nacional de Museos, Monumentos y Lugares Históricos (Ley Nº 12.665), en cualquiera de las tipologías que componen su registro en el ámbito de la Ciudad de Buenos Aires, así como los que consagre la Legislatura de la Ciudad Autónoma de

Buenos Aires en ejercicio de sus competencias específicas. Asimismo se considerarán incluidos todos aquellos bienes culturales registrados en organismos del Gobierno de la Ciudad ". Respecto de aquellos bienes, el artículo 13 impone como restricción que: "…no podrán ser enajenados, transferidos, modificados o destruidos en todo o en parte sin la previa intervención de la Secretaría de Cultura, salvo que dichas facultades, en los casos que correspondan deban ser ejercidos por la Comisión Nacional de Museos, Monumentos y Lugares Históricos o por la Secretaría de Medio Ambiente y Planeamiento Urbano del Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires".

14.2. Que la ley 3.538, en su artículo 3, catalogó, en los términos del artículo 10.3.3 del Capítulo 10.3 "Catalogación" del Código de Planeamiento Urbano, los edificios consignados a continuación, correspondientes al Hospital José Tiburcio Borda, emplazado en la Fracción B de la Manzana 23, Sección 16, Circunscripción 3, comprendida por las calles Brandsen, Perdriel, Amancio Alcorta y Dr. Ramón Carrillo. Enuncia luego el Pabellón de Instigaciones en Psicofísica y Neurobiología, el Pabellón habitación y talleres Amable Jones, el Pabellón de Consultorios ambulatorios, Hogar de noche terapia ocupacional, F. Imprenta y Centro Cultural. Asimismo se incorporó en el parágrafo 5.4.3.4 "Distrito E 4- Equipamiento especial" los siguientes incisos: " 6 (nº a designar) Distrito E4 33 Hospital Neuropsiquiátrico Dr. José T. Borda- Protección ambiental- Ámbito consolidado. Corresponde a la totalidad del espacio público y privado del Distrito. Deberá respetarse la morfología y diseño paisajístico del conjunto formado por los edificios catalogados y la forestación existente en el predio. -Se conservarán las especies arbóreas existentes con el fin de mantener las cualidades ambientales del área. Se deberán reponer las especies en caso de pérdida de algún ejemplar. Toda reposición y renovación de las especies vegetales existentes se hará atendiendo no sólo a criterios paisajísticos sino también a valores históricos. -Se deberá mantener la topografía natural de la parcela. -En caso de realizarse nuevas construcciones, estas deberán respetar la tipología de pabellón exento y el retiro existente entre los inmuebles catalogados; la altura de estas construcciones no podrá superar la de los pabellones catalogados. - En los sectores sobre L.O. los muros permitrales, siempre que resulte posible, se deberán trata de forma que resulten permeables visualmente. - Se dará intervención al departamento de Arqueología Urbana a fin de inventariar, registrar y preservar el patrimonio arqueológico y/o paleontológico del predio". A su vez del plano 5.4.3.4 33 del CPU puede advertirse que en el mencionado Hospital existen edificios con protección cautelar grado 3 como el Pabellón de Investigaciones en Psicofísica; Neurobiología; el Pabellón Amable Jones y la Imprenta y Centro Cultural; mientras que otros tiene protección cautelar y algunos edificios no tienen protección. También se encuentra señalado el ámbito de protección ambiental.

14.3. Que, el artículo 10.1.4 del CPU, a su vez establece que: "en parcelas adyacentes a edificios catalogados, lugares declarados Monumento Histórico Nacional o Distritos APH,

deberá consultarse a la Secretaría de Planeamiento en lo que respecta al tratamiento de fachadas y al contexto patrimonial. Resta señalar que los Distritos de Equipamiento Especial alcanzados por lo dispuesto en el parágrafo 5.4.3.4 del CPU se establece que "mientras el uso principal se mantenga y las intervenciones y/ o nuevas construcciones complementarias no superen el 20 % de la superficie total de la parcela corresponde la intervención del Consejo por todo acto o disposición de carácter edilicio. Cuando la situación del predio pretenda ser alterada afectando una superficie superior al 20 % del total de la parcela o se incorporen usos que alteren el carácter predominante o se pretenda desafectar el uso principal de la misma, la cuestión deberá ser sometida a estudio del Consejo quien evaluará la propuesta remitiéndola a la Legislatura para su tratamiento". 14.4. Que, a priori, y sin entrar en un análisis profundo de la cuestión, no puede dejar de advertirse que no surge de las constancias de la causa que se hubiere dado intervención, en el marco del procedimiento administrativo previo al dictado del decreto 121/12 ni a la Secretaría de Planeamiento Urbano, ni a la Secretaría de Cultura, ni al Consejo de Plan Urbano Ambiental ni a la Legislatura. De modo, que, en este estadio no surge que se hubiera cumplido con los procedimientos esenciales, en los términos del artículo 7º inciso d) de la ley de procedimientos administrativos de la Ciudad de Buenos Aires, de manera previa al dictado del decreto 121/12. Ello, no puede soslayarse aunque, como respuesta a la Procuración y frente al dictado de la medida cautelar de primera instancia, se giraron informes sobre la pretendida factibilidad del proyecto, que ya han sido reseñados en los considerandos precedentes. En sentido concordante, la Sra. Fiscal sostuvo que "..en principio y con los escasos elementos de convicción arrimados a la causa, no puede advertirse claramente si las construcciones previstas pudiesen afectar edificios protegidos, pero sí se encuentran ubicadas en un área catalogada como "E 4" del CPU y emplazadas en un sector que tiene sub áreas con distintos niveles de protección ambiental- protección cautelar grado 3", protección cautelar y sin protección y "protección ambiental- ámbito consolidado" y que estarían cercanas al parque aledaño a un inmueble catalogado como monumento histórico nacional". De ese modo no podría obviarse el cumplimiento de los recaudos legales ya mencionados. 15. Protección Ambiental 15.1. Que el artículo 41 de la Constitución Nacional prevé: "Todos los habitantes gozan del derecho a un ambiente sano, equilibrado, apto para desarrollo humano y para que las actividades productivas satisfagan las necesidades presentes sin comprometer las de las generaciones futuras, y tiene el deber de preservarlo. El daño ambiental generará prioritariamente la obligación de recomponer, según lo establezca la ley. Las autoridades proveerán a la protección de este derecho, a la utilización racional de los recursos naturales, a la preservación del patrimonio natural y cultural y de la diversidad biológica, y a la información y educación ambientales. Corresponde a la Nación dictar las normas que contengan los presupuestos mínimos de protección, y a las provincias, las necesarias para complementarlas, sin que aquéllas alteren las jurisdicciones locales...". 15.2. Que el artículo 27 de la Constitución local

establece que: "La Ciudad desarrolla en forma indelegable una política de planeamiento y gestión del ambiente urbano integrada a las políticas de desarrollo económico, social y cultural, que contemple su inserción en el área metropolitana. Instrumenta un proceso de ordenamiento territorial y ambiental participativo y permanente que promueve [...] la preservación y restauración del patrimonio natural, urbanístico, arquitectónico y de la calidad visual y sonora" 15.3. Que, en el 30 de la CCABA en particular se establece "la obligatoriedad de la evaluación previa del impacto ambiental de todo emprendimiento público o privado susceptible de relevante efecto y su discusión en audiencia pública" y tal como ya reiteradamente ha sostenido este Tribunal se encuentran tutelados no sólo los recursos naturales, sino los bienes del patrimonio cultural. Por ende, ambos devienen en requisitos constitucionales, siempre —claro está— que el emprendimiento sea susceptible de causar relevante efecto; hipótesis que se ajustaría, en principio, al sub examine, por las dimensiones del nuevo distrito gubernamental que lo encuadraría dentro del artículo 13 de la ley 123. Véase al respecto que de acuerdo a los artículos del pliego de condiciones particulares acompañado a la causa por la demandada, surge que se llama a Licitación Pública para la construcción de nuevos edificios de oficinas de un máximo de 50.000 m2 para el Gobierno de la Ciudad de Buenos Aires limitando la superficie cubierta destinada a cocheras de Subsuelos en 5000 m2 (artículo 2.1 del pliego). En punto a la interpretación que intenta la demandada respecto de la legitimidad de que se encomiende, al contratista, en el marco de las cláusulas de los pliegos de Licitación Pública, artículos 2.6.3 y 2.6.19, la realización de la evaluación de impacto ambiental de la obra adjudicada como de los impactos ambientales durante la ejecución, en principio, y en esta etapa liminar, debe rechazarse. En efecto, en el artículo 5 de la ley 123 se prescribe que "las actividades, proyectos, programas o emprendimientos de construcción, modificación y/o ampliación, demolición, instalación, o realización de actividades comerciales o industriales, susceptibles de producir impacto ambiental de relevante efecto, deben someterse a una evaluación de Impacto Ambiental como requisito previo a su ejecución o desarrollo, y cuando correspondiera, previo a su certificado de uso conforme, habilitación o autorización." Luego, en la ley 123 se establece las etapas del procedimiento, que comienzan con la solicitud de que se categoricen las obras y culminan con el certificado de aptitud ambiental, y que, según sean con o sin relevante efecto ambiental, deberán pasar o no, por la totalidad de esas fases (incluido el ETIA y la audiencia pública). A su vez, en el artículo 38 de ese cuerpo normativo se dispone que, cuando las actividades no cumplan con estas exigencias y se inicien sin contar con la Declaración de Impacto Ambiental, así como con el seguimiento y controles que disponga la DIA "serán suspendidas o clausuradas de inmediato". De modo que, en principio, pareciera que todo emprendimiento de relevante efecto ambiental debe sujetarse al procedimiento de evaluación de impacto ambiental previo a iniciarse cualquier obra. Esto es, se debe cumplir con la ley, pero siempre adaptado al tipo y grado de desarrollo que vaya adquiriendo. Así, frente a obras de envergadura, debe ponderarse si son

sustentables ambientalmente antes del llamado a Licitación Pública, dado que se debería analizar qué tipo de obra se va a realizar y cómo se va a ejecutar. En consecuencia, la eficacia de la Evaluación de Impacto Ambiental también se halla, en principio, sujeta al momento en que se realiza, de modo de constituirse en una herramienta para la toma de decisiones y no sólo en un trámite para convalidar la validez de la obra, cuando ya ha sido adjudicada y quien realiza la EIA es la propia contratista, interesada en que no se modifique el pliego que le permitió ganar la Licitación. El proceso licitatorio requiere, además, que existan reglas claras para llevar a cabo la convocatoria y, de este modo, se debe exponer qué es lo que se va a realizar. Es para eso, y no para otra cosa, que se lo llama a participar. Estas definiciones de para que obra determinada se contrata, son las que, en principio, deben estar previamente evaluadas a través de la Evaluación del Impacto Ambiental. 16. Principio precautorio 16.1. Que a los fines de resolver la cuestión, no puede prescindirse de la naturaleza de los distintos valores y bienes jurídicos involucrados. La tensión, en concreto, resulta de la ejecución de una obra que, hasta el momento, carece de evaluación de impacto ambiental y cuya puesta en marcha podría implicar, al menos, un riesgo para los bienes tutelados legal y constitucionalmente. De ahí que corresponda tener en consideración que, en materia de patrimonio cultural e histórico, existe una expresa previsión constitucional que "… garantiza la preservación, recuperación y difusión del patrimonio cultural, cualquiera sea su régimen jurídico y titularidad, la memoria y la historia de la Ciudad y sus barrios" (art. 32 últ. párr. de la CCABA). En ese orden, el patrimonio histórico y cultural, se redefine dentro de la noción de medio ambiente que abarca no sólo los bienes naturales sino también los culturales. Los valores ambientales importan, por ende, la preservación, conservación, recuperación y mejoramiento de los recursos ambientales naturales y culturales (conf. art. 2, inc. a.- de la ley 25.675 "de política ambiental"); lo cual implica que, en esta materia, se deban ponderar principios específicos, entre los cuales -en la especie- adquiere especial relevancia el peligro de un daño irreparable y la necesidad de una tutela urgente. Tal pauta, en las cautelares en las que -en principio- se podrían encontrar involucrados bienes ambientales, exige resolver con estricta prudencia; esto es, sin perder de vista que -en la materia- de no adoptarse un rápido y eficaz anticipo de jurisdicción, el daño -generalmente- es irreversible. Con esto, no se trata de ignorar la verosimilitud que debe existir, sino de consustanciarla con el peligro en que se consume un perjuicio irreparable. 16.2. Que no cualquier cuestión merece tan especial tratamiento, sino aquella, como ya se dijo, en la que puede afectarse, en forma irreversible, un bien que -prima facie- puede llegar a tener, constitucionalmente, un valor histórico, cultural o arquitectónico. La Corte reconoció -en relación al recaudo de periculum in mora- que exige una apreciación atenta de la realidad comprometida, con el objeto de establecer cabalmente si las secuelas que pudieran llegar a producir los hechos que se pretende evitar pueden restar eficacia al ulterior reconocimiento del derecho en juego, originado por la sentencia dictada como acto final y extintivo del proceso

(Fallos: 319:1277). En este sentido, se ha destacado que ese extremo debe resultar en forma objetiva del examen sobre los distintos efectos que podría provocar la aplicación de las diversas disposiciones impugnadas (Fallos: 318:30; 325:388). En el caso, está demás decir que el daño que pudiera irrogarse a cualquiera de los pabellones tutelados o del patrimonio arqueológico que existe y que, aún en su totalidad no habría sido relevado, de conformidad con el artículo 3 de la ley 3538, tornaría plenamente inoperante los efectos de una ulterior sentencia. 16.3. Que, en punto al peligro en la demora, no puede dejar de advertirse, que de acuerdo a las diversas declaraciones efectuadas por distintos empleados del Ministerio de Desarrollo Urbano ante la Policía Metropolitana, en ocasión de solicitarles cooperación "para llevar adelante sus trabajos con tranquilidad", surge que se constituyeron en el Hospital Borda, a fin de "coordinar e implementar los procesos necesarios a los fines de llevar la obra conocida como DISTRITO GUBERNAMENTAL" (fs. 169), asimismo surge que debía realizar tareas de instalación de cerco perimetral interno del predio y delimitación del predio en cuestión (en sentido concordante fs. 171/172). Tales circunstancias permiten tener por configurado el mentado recaudo. 17. Debido proceso Que finalmente, en punto a los agravios al debido proceso por la ausencia de traslado previo al dictado de la medida, como al pendiente respecto de la demanda, planteados por la demandada en "Frondizi" cabe rechazarlos, el primero por no encontrarse en juego la prestación de un servicio público esencial y el segundo por la falta de gravamen de la omisión en que se incurrió. Así tal omisión puede subsanarse sencillamente a pedido de parte. Ampliación del Dr. Esteban Centanaro: Que, en atención a la doctrina sustentada por el suscprito en autos "Brailovsky, Antonio Elio y otros c/ GCBA s/ amparo" (EXP 4210/0), del 31/1/02, considero pertinente aclarar que las particularidades del presente supuesto, en el que se discute, entre otras cuestiones, la afectación del patrimonio histórico y cultural de la CABA y la especial protección que le asigna el texto constitucional local, difieren de las ventiladas en aquél precedente y, por tanto, imponen la decisión que se adopta en este caso. Por lo expuesto, y oídos los Sres. fiscal y asesor tutelar que actúan ante la Cámara, el tribunal RESUELVE: 1. Ratificar lo decidido por la Sra. juez de primera instancia en cuanto a que el patrocinio letrado de los actores en esta causa corresponde a la defensoría Nº3 de primera instancia, en los términos indicados en los considerandos 3 a 5. 2. Decidir la acumulación de las causas "Naddeo, María Elena y otros c/ GCBA s/ Amparo" (EXP Nº45.258/0) y "Frondizi, Marcelo Hernando y otros c/ GCBA s/ Amparo" (EXP Nº45.995/0), las que deberán quedar radicadas ante el juzgado Nº9 del fuero, en razón de que allí tramitan los autos "Asesoría Tutelar Nº 1 ante la Justicia en los Contencioso Administrativo y Tributario de la CABA c/ GCBA s/ Amparo" (EXP Nº24.708/0). 3. Confirmar la cautelar dictada en la causa "Frondizi" con los alcances expuestos en los considerandos 14 a 16. En consecuencia, mantener la suspensión del decreto 121/12 hasta tanto se dicte sentencia definitiva en autos o se dé cumplimiento con los recaudos procedimentales establecidos en las normas reseñadas en los considerandos indicados, lo que ocurra primero. 4. Revocar la

resolución dictada en la causa "Naddeo" a fs. 287/292 y conceder la medida cautelar allí solicitada en los términos indicados en el punto precedente de esta parte dispositiva. Regístrese, notifíquese por cédula a las partes y por oficio a los Sres. defensor general (Dr. Kestelboim), defensor general adjunto interino (Dr. Gallardo), defensora de Cámara interina (Dra. Pucciarello), defensora de primera instancia (Dra. Lorena González Castro Feijóo), fiscal y asesor tutelar de Cámara intervinientes (Dra. Ciccero y Dr. Cataldo, respectivamente), con copia certificada de la presente resolución, en el día y con habilitación de días y horas inhábiles, para lo cual se designa como oficiales notificadores ad-hoc a los Sres. Manuel Joaquín Pablo Piazze (DNI 33.507.232), Sabrina Nadia Brumatti Ortellado (DNI 27.691.716) y/o Natalia Soledad Filgueira (DNI 31.433.653); comuníquese por oficio al Consejo de la Magistratura de la Ciudad. Asimismo, comuníquese lo decidido a la Sra. juez de primera instancia titular del juzgado Nº5, mediante oficio de estilo. Oportunamente, devuélvase la presente causa, junto con los autos "Naddeo" y con los incidentes Nº45.995/1, 45.995/2, 45.995/3 y 45.258/1, al juzgado del fuero Nº9 para continuar con su tramitación.